

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Invías / INVIAS - Falta de conservación, mantenimiento y señalización / FALLA DEL SERVICIO POR OMISION - Trabajos públicos / FALLA DEL SERVICIO VIAL - Falta de señalización / OBRA PUBLICA - Responsabilidad del Estado / DAÑO ANTIJURIDICO - Imputación

De acuerdo con los artículos 11 y 12 de la Ley 105 de 1993 la Av. Simón Bolívar de Buenaventura hace parte de la infraestructura nacional de transporte y su conservación, mantenimiento y señalización es responsabilidad del INVIAS, establecimiento público del orden nacional encargado de esas funciones, según los numerales 2 y 13 del decreto 2171 de 1992 -disposiciones vigentes para el momento de la ocurrencia de los hechos-. De acuerdo con las declaraciones rendidas en el proceso y las distintas pruebas documentales aportadas al mismo - informe del accidente de tránsito-, es preciso concluir que, sumado al deterioro y mal estado de la vía, la zona del accidente no contaba con señalización alguna que advirtiera la existencia de los huecos, situación que imposibilitó a la víctima cerciorarse de su existencia y, por tanto, evitar el peligro que significaban. De esta forma, considera la Sala que el INVIAS incumplió su deber de velar por el mantenimiento y señalización de la carretera en que ocurrió el accidente, pues, sumado al deterioro de la misma, no ubicó las señales necesarias para prevenir a los usuarios y transeúntes sobre la existencia de los huecos en la vía. Esto se afirma en razón a que el INVIAS no instaló la cantidad mínima de señales temporales requeridas tratándose de la aproximación a obstáculos y/o peligros sobre la vía -que en el caso concreto lo constituyen los huecos-, obligación impuesta por las Resoluciones No. 001937 de marzo 30 de 1994 y 5246 de julio 2 de 1985, a través de las cuales se expidió el Manual sobre dispositivos para el control del tránsito en calles y carreteras, proferidas por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte. En el caso concreto está acreditado que, pese a la existencia de huecos en la vía –en términos técnicos, “depresiones”-, en la zona del accidente no se encontraba instalada ninguna de estas señales que advirtieran su presencia. Por tanto, se encuentra que, sumado al incumplimiento de la obligación de mantenimiento de la carretera, se configuró la falla del servicio consistente en la falta de señalización de los huecos presentes en la carretera que significaban peligro para los usuarios y transeúntes, pues de cumplirse con este requerimiento, la señora Ruiz Valencia hubiera advertido y, eventualmente, evitado el accidente. Se concluye, entonces, que el daño antijurídico causado le es imputable al INVIAS de conformidad con el régimen de la falla del servicio, toda vez que, existiendo un deber jurídico previo, la entidad pública omitió su cumplimiento.

MUNICIPIO - Adecuación de vías. Perímetro urbano / INTERVENCION DE MUNICIPIO - Obra pública. Realización / ADECUACION DE VIAS - Diferente a mantenimiento - MANTENIMIENTO DE VIAS - Concepto

Los municipios tienen la obligación de “adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal”. En efecto, la norma regula aquella situación fáctica en la que una vía nacional se ubica en el perímetro urbano de un municipio, situación que le exige, eventualmente, intervenir la vía en su estructura o realizar las obras que demande a efectos de acomodarla o adecuarla a las exigencias propias del área o perímetro urbano. Así mismo, es trascendental, a efectos de establecer el alcance de la obligación de adecuación de esas vías nacionales, determinar en que consiste el “perímetro urbano”. Como puede observarse, el área urbana es catalogada como tal, en razón a sus particularidades, a las cuales debe acomodarse o adecuarse la respectiva vía nacional ubicada en su perímetro,

y fue eso, precisamente, lo que previó la norma en comento. Siendo así, por el hecho de que la vía cuente con esa naturaleza y, por tanto, sea responsabilidad del INVIAS, no impide que el municipio la intervenga y adelante las obras o adecuaciones estructurales necesarias para garantizar el normal funcionamiento de la “vida municipal”. Los conceptos anteriores ofrecen claridad en cuanto a la obligación de los municipios en relación con las vías del orden nacional que traspasan o se ubican en el perímetro o suelo urbano, toda vez que, cuando el art. 1 en su letra d) del decreto 80 de 1987 les impone la obligación de adecuar o acomodar la estructura de las vías o carreteras nacionales según las necesidades de la “vida municipal”, hace referencia a la realización de las obras requeridas para el debido funcionamiento del municipio, esto es, para la correcta prestación de los distintos servicios públicos -entre ellos los domiciliarios-, también para garantizar la movilidad vehicular y peatonal en la zona y, así, facilitar la urbanización y edificación. Según lo anterior, consecuentemente, cuando el municipio, en desarrollo de las actividades necesarias para la adecuación de la vía nacional, cause un daño antijurídico, el ente territorial responderá. Se observa que la norma otorga a los municipios la obligación y/o potestad de adecuar o acomodar las vías nacionales de acuerdo con sus necesidades, a efectos de garantizar la prestación de los servicios públicos, situación que exige la construcción de diferentes redes físicas –alcantarillado, acueducto, etc.-; de regular la circulación vehicular o peatonal en la zona, integrando o facilitando la convexidad de esa vía con las demás del orden municipal –construyendo cruces viales y puentes peatonales-; facilitar la urbanización y edificación en determinada área; entre otras actividades con similar finalidad y que no están relacionadas con la construcción, el mantenimiento o la señalización de una vía nacional. Sin embargo, no puede entenderse que dicha obligación de adecuar o acomodar signifique el mantenimiento, sostenimiento o la señalización de la respectiva vía nacional. Efectivamente, y teniendo claridad sobre el concepto y alcance de la obligación de “adecuar”, es preciso considerar sus diferencias frente a las actividades relacionadas con el “mantenimiento”, vocablo que define, en lo pertinente, el mismo Diccionario de la Real Academia de la Lengua como el “Conjunto de operaciones y cuidados necesarios para que instalaciones, edificios, industrias, etc., puedan seguir funcionando adecuadamente”. La obligación de mantenimiento se establece a efectos de garantizar el funcionamiento apropiado de la vía, la cual, en todo caso, está al servicio de los entes territoriales. En el mismo sentido, en cuanto a la obligación de señalización de la vía, se concluye que, sumado a que no se trata de una actividad de “adecuación”, tampoco es “estructural”, por ende, no cumple con las condiciones impuestas por la norma a efectos de que su cumplimiento sea responsabilidad de los entes territoriales. En conclusión, el argumento propuesto por la entidad recurrente no es válido, pues no es obligación de los municipios realizar las actividades correspondientes al mantenimiento o señalización de las vías del orden nacional, por tanto, frente al caso concreto, no puede imputarse la responsabilidad del daño antijurídico al municipio de Buenaventura por este aspecto, pues ni siquiera existía un deber jurídico previo en tal sentido.

FUENTE FORMAL: DECRETO 80 DE 1987 - ARTICULO 1 NUMERAL D

REDES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO - Deficiencias / REDES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO - Responsabilidad del municipio / DAÑO ANTIJURIDICO - Imputación fáctica

Para la entidad pública recurrente, el deterioro de la vía donde ocurrió el accidente y, por tanto, la existencia de los huecos en la misma, son causa de las deficiencias presentadas en las redes de acueducto y alcantarillado que están a cargo del

municipio. Al valorar las pruebas aportadas al proceso, las cuales, pese a ser pertinentes, como quiera que se relacionan con el hecho que se quiere probar, no ofrecen la certeza requerida a efectos de imputar el daño antijurídico al municipio, ya que no definen, técnicamente, la causa de los fluidos y las fisuras del asfalto presentadas durante y con posterioridad a la ejecución del contrato No. 449-93, al punto en que ni siquiera se conocen las conclusiones de los estudios técnicos que allí se mencionan. Para la Sala no está probada la imputación fáctica del daño antijurídico contra el municipio de Buenaventura, pues no hay certeza en cuanto a la causa de las fisuras presentadas en el tramo de la carretera asfaltada por Conalvías Ltda. y, además, ni siquiera hay prueba que determine si el sitio de ocurrencia del accidente en que perdió la vida Lina Vanessa Ruiz Valencia era o no objeto del contrato.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS MORALES - Reconocimiento en salarios mínimos legales mensuales vigentes / PARENTESCO - Grado de consanguinidad. Demostración / PERJUICIOS MATERIALES - Daño emergente / PERJUICIOS MATERIALES - Fórmula de actualización de la condena

Al estar demostrada la calidad de padres y hermanos de la víctima, y teniendo en cuenta que el Tribunal de primera instancia condenó al INVIAS, por concepto de perjuicios morales, al pago de 1000 gramos oro para cada uno de los padres y 500 para cada uno de los hermanos, la Sala modificará este aspecto convirtiendo la condena impuesta a salarios mínimos legales mensuales vigentes. Lo anterior de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, en la que se abandonó el criterio según el cual era procedente la aplicación analógica del art. 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicio moral, considerando que la valoración de dicho perjuicio corresponde al juzgador en cada caso según su prudente juicio, sugiriendo la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado. En cuanto a la condena por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente para el padre, la suma decretada en la condena de primera instancia será debidamente actualizada, según la fórmula que para tal efecto utiliza la jurisprudencia del Consejo de Estado, así: $V \text{ actualizado} = \text{Valor histórico} \times (\text{IPC final}/\text{IPC inicial})$.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el pago de la condena por perjuicios morales en salarios mínimos legales mensuales vigentes, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de septiembre de 2001, Rad. 13232, MP. Alíer Eduardo Hernández Enríquez

LLAMAMIENTO EN GARANTIA - Ejecución del contrato / SOCIEDAD CONTRATISTA - Obra pública / RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA - Falta de prueba

Considerando que en primera instancia la sociedad Conalvías Ltda. fue exonerada por los hechos examinados en el sub judice, es preciso tener en cuenta que para el INVIAS, de acuerdo con el recurso de apelación, los testimonios rendidos en el proceso dan cuenta que dicha sociedad sí realizó trabajos en el sitio del accidente –kilómetro 5 frente al SENA- y, por tanto, era su obligación señalar la zona, advirtiendo la presencia de los huecos en la vía, por lo que solicitó la declaración de responsabilidad en su contra, por la muerte de Lina Vanessa Ruiz Valencia. Bajo este entendimiento, es imprescindible para la Sala determinar si el sitio de ocurrencia del accidente era objeto del contrato No. 449-93 y, además, establecer si en ese lugar se realizaron obras por parte de la sociedad contratista.

Considerando que la Sala requiere certeza en relación con el alcance del objeto contractual, a efectos de determinar si cubría o no el sitio de ocurrencia del accidente y, además, para establecer si en ese lugar, la sociedad contratista realizó trabajos de obra, hay que concluir que los medios probatorios expuestos no ofrecen claridad sobre esos aspectos y carecen de contundencia. Lo anterior se constata, igualmente, de la certificación expedida por el INVIAS, que se refiere al objeto contractual y a su alcance en términos de “aproximación”, aspecto que impide establecer con certeza lo propuesto en este acápite, más cuando se trata de la definición de un asunto de orden técnico, lo que dificulta su análisis a partir del indicio. Así, es preciso concluir que no hay certeza sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se ejecutó el contrato, y mucho menos, si para el momento de los hechos -11 de junio de 1994-, el sitio del accidente se encontraba en obra, más aun cuando se observa que el objeto del contrato comprendía las dos calzadas (oriente-occidente y occidente oriente), y no se conoce el avance de la ejecución frente a cada una y, tampoco, si las obras comprendían el Km 5 – frente al SENA de buenaventura-. Considerando, entonces, que no se probó la imputación fáctica contra la sociedad Conalvías Ltda., la Sala la exonerará de responsabilidad frente al caso concreto.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá D.C., julio veintidós (22) de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 76001-23-31-000-1995-01182-01(16333)

Actor: FLOR DELID VALENCIA HINCAPIE Y OTROS

Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS-INVIAS-Y OTROS

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Nacional de Vías –en adelante INVIAS-, contra la sentencia de octubre 2 de 1998, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en la que se resolvió:

“DECLARANSE INFUNDADAS LAS EXCEPCIONES propuestas por el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS.

“DECLARASE al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS administrativamente responsable de la muerte de la señorita Lina Vanessa Ruiz Valencia ocurrida en las circunstancias que refieren los autos. En consecuencia,

“CONDENASE al INVIAS a pagar a los demandantes las siguientes cantidades de dinero por los conceptos que también se indican:

“Por concepto de perjuicios morales perjuicios morales (sic) a TEOFILO DE JESUS RUIZ y FLOR DELID VALENCIA HINCAPIE en su condición de padres de la víctima, el equivalente en moneda de curso legal a un mil (1.000) gramos oro a cada uno.

“A sus hermanos SIRLEY, NASLY, LILIANA, EYDER ANTONIO, EORADIZ, KLEOHANY, GEINER OCTAVIO y JAIME RUIZ VALENCIA, el equivalente en moneda de curso legal a quinientos (500) gramos oro a cada uno.

“La convención se hará al precio del oro a la fecha de ejecutoria de la sentencia según lo certifique el Banco de la República.

“Por concepto de daño emergente a TEOFILO DE JESUS RUIZ, la suma de \$1.508.977.45.

“DENIEGASE lo restante solicitado contra el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS.

“DENIEGANSE LAS PRETENSIONES deducidas contra la NACION (MINISTERIO DE TRANSPORTE) y contra el MUNICIPIO DE BUENAVENTURA.

“DENIEGANSE las pretensiones deducidas por el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS contra la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y contra la sociedad CONALVÍAS LTDA.” –fls. 487 y 489, cdno. ppal.-

I. ANTECEDENTES

1. Las demandas

1.1. Proceso 21.182: En demanda presentada el 31 de marzo de 1995 y modificada el 19 de mayo del mismo año, Flor Delid Valencia Hincapié y Teófilo de Jesús Ruiz Ruiz, en nombre propio y en representación de sus hijos menores Sirley y Nasly Viviana Ruiz Valencia; y Liliana, Eyder Antonio, Eoradiz, Kleohanni, Genier Octavio y Jaime Ruiz Valencia, en nombre propio, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Transporte y al INVIAS, por la muerte de su hija y hermana la señora Lina Vanessa Ruiz Valencia, acaecida el 11 de junio de 1994, en Buenaventura –Valle del Cauca-.

Como consecuencia de lo anterior, pidieron que se condenara a los demandados al pago de indemnización por perjuicios morales estimados en el equivalente en pesos a 1.000 gramos oro, para cada uno de sus padres, y 500 gramos oro, para cada uno de sus hermanos. Y por perjuicios materiales, daño emergente, y lucro cesante, la suma de \$120'000.000, sin especificar en favor de quien.

1.1.1. En apoyo de sus pretensiones, expusieron que en la fecha y ciudad anotadas, siendo aproximadamente las 11:30 de la noche, Lina Vanessa Ruiz Valencia se desplazaba en una motocicleta por la Av. Simón Bolívar, en el sentido Buenaventura-Cali, cuando a la altura del kilómetro 5, “frente al SENA”, cayó a un hueco, perdió la estabilidad e impactó directamente el asfalto, lo que originó su muerte.

Señalaron que, para esa fecha la capa asfáltica del carreteable estaba siendo reparada por la sociedad Conalvías Ltda., toda vez que presentaba hundimientos y “enormes huecos” que ponían en peligro la seguridad del tránsito vehicular y peatonal; no obstante lo anterior, en el sitio no existía señalización que advirtiera la presencia de estos, situación que constituyó una falla en la prestación del servicio por parte de los demandados.

1.2. Proceso 22.594: En demanda presentada en abril 25 de 1996, los mismos demandantes, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable al municipio de Buenaventura, por la muerte de Lina Vanessa Ruiz Valencia, y pidieron que se condenara al pago “como mínimo”, de \$120'000.000, por concepto de perjuicios morales y materiales, sin señalar como se repartiría esta suma entre ellos.

Como fundamento de lo anterior, expresaron los hechos ya expuestos en el proceso 21.182, a lo que agregaron que, pese a que la Av. Simón Bolívar era una vía del orden nacional, hacía parte del perímetro urbano del municipio de Buenaventura y, por tanto, según el art. 1 del decreto 80 de 1987, era responsabilidad del ente territorial su sostenimiento y señalización. Y el municipio no instaló señales de advertencia sobre el peligro que implican los huecos en la vía, por lo que incurrió en una falla en el servicio por omisión.

1.3. La primera demanda y su corrección se admitieron el 24 de mayo de 1995 – fls. 89 a 91, cdno. 1-, y la segunda, el 28 de mayo de 1996 –fls. 47 a 49, cdno. 11-, las cuales se notificaron en debida forma.

1.4. En auto de febrero 12 de 1997 –fls. 335 a 337, cdno. ppal.-, previa solicitud de la parte demandante, se decretó la acumulación de los procesos.

2. La contestación de la demanda

2.1. El Ministerio de Transporte se opuso a las pretensiones y señaló que se configuraba la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que la conservación, construcción y mantenimiento de las carreteras nacionales correspondía al INVIAS. Así mismo adujo la causal de exoneración de responsabilidad de culpa de la víctima, como quiera que, según el informe del accidente, la vía donde ocurrieron los hechos contaba con buena iluminación, estaba seca, con poco tráfico y tenía 7 metros de ancha, por ende, el accidente no encontraba otra causa que la impericia de la señora Lina Vanessa Ruiz Valencia, quien ni siquiera utilizaba casco.

2.2. El INVIAS señaló que para la época de los hechos se ejecutaba el contrato No. 449 de 1993, suscrito entre el Ministerio de Obras Públicas y la sociedad Conalvías Ltda., con el objeto de rehabilitar la vía Buga-Buenaventura en el tramo comprendido entre el kilómetro 108+400 y 115+000.

De igual forma, adujo que no existía relación de causalidad entre el hecho y la supuesta falla del servicio. Así mismo, alegó culpa de la víctima, pues Lina Vanessa Ruiz Valencia se desplazaba a gran velocidad y de forma imprudente, sin tener en cuenta el riesgo propio de la actividad que desarrollaba.

2.3. El municipio de Buenaventura no contestó la demanda.

3. En escrito separado, el Ministerio llamó en garantía a La Previsora S.A., con fundamento en la póliza No. U-0158247.

Igualmente, el INVIAS llamó en garantía a Conalvías Ltda., para que acudiera al proceso y se examinara su eventual responsabilidad por los hechos relatados.

En auto de octubre 6 de 1995, se aceptaron los llamamientos propuestos por las partes, que fueron notificados en debida forma.

3.1. Así, la Previsora S.A., invocó la culpa de la víctima, pues Lina Vanessa actuó con negligencia, ya que conocía la zona que transitaba y los trabajos allí adelantados por Conalvías Ltda. Agregó que no se aportó prueba sumaria del derecho a formularlo. Respecto de la póliza alegó la inexistencia de la obligación por pago total de la suma asegurada, toda vez que la póliza establecía un tope máximo, por un período de un año, que se encontraba vencido al momento de la reclamación.

Sin fundamentarlas, propuso, también, las excepciones de concurrencia de culpas y compensación.

3.2. A su vez, Conalvías Ltda. precisó que el contrato que ejecutaba en aquella época no fue suscrito con el Ministerio de Obras Públicas y que, además, no había certeza en que el accidente se produjera en el tramo objeto del contrato. El único fundamento del llamamiento era que, en ese momento, ejecutaba en la vía obras de rehabilitación. Además, los demandantes no probaron el daño reclamado.

4. Practicadas las pruebas decretadas en auto de 6 de junio de 1997 –fl. 338, cdno. ppal.-, y fracasada la conciliación, el tribunal corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y rendir concepto.

4.1. El apoderado de la parte demandante, el INVIAS, La Previsora SA. y la sociedad Conalvías Ltda., ratificaron lo expresado en sus respectivas intervenciones.

4.2. De otra parte, la Procuradora Judicial 19 para asuntos administrativos solicitó la prosperidad de las pretensiones, considerando que se configuró una falla en el servicio, pues el INVIAS incumplió con sus obligaciones de mantenimiento y señalización de la carretera nacional.

5. La sentencia recurrida.

El *a quo* declaró responsable al INVIAS en los términos transcritos al inicio de esta providencia, y desestimó las pretensiones referentes al lucro cesante en razón a que no se probó la dependencia económica de la familia con la víctima.

Con fundamento en el material probatorio, determinó que la causa del accidente fueron dos huecos ubicados en la vía, que no contaban con señalización alguna que advirtiera su peligro, por tanto, considerando que el INVIAS era la entidad responsable del mantenimiento, conservación y señalización de la vía nacional, le era imputable el daño causado.

El Tribunal exoneró a los llamados en garantía. En relación con La Previsora S.A., señaló que de la póliza aportada no se desprendía la obligación de asumir la responsabilidad por estos sucesos. Y frente a Conalvías Ltda., expresó que no había certeza en que el lugar de los hechos fuera objeto del contrato de rehabilitación que se ejecutaba.

Por último, consideró que el Ministerio de Transporte no era responsable de adelantar actividades operativas sobre las vías del orden nacional, por lo que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Así mismo, exoneró de responsabilidad, por esos hechos, al municipio de Buenaventura, sin exponer fundamento alguno.

6. El recurso de apelación.

El INVIAS apeló la decisión, recurso que fue concedido el 12 de agosto de 1999 y admitido el 10 de febrero de 2000.

En la sustentación adujo que, el accidente se causó por la impericia y negligencia de la víctima, pues conocía la vía, las condiciones climáticas eran buenas, el tránsito vehículos en la zona no era grande, el piso estaba seco y había iluminación en el sitio del accidente, como lo registró el informe de tránsito.

Así mismo, solicitó la declaratoria de responsabilidad del municipio de Buenaventura, pues su incumplimiento en la realización de obras de alcantarillado y manejo de aguas negras en la zona produjo las fisuras en el asfalto y, consecuentemente, los huecos que originaron el accidente. Además, advirtió que se trataba de una vía nacional ubicada en perímetro urbano, que según la letra d) del art. 1 del decreto 80 de 1987 y el art. 113 del decreto 1809 de 1990, su mantenimiento y señalización estaba a cargo de los municipios.

Por último, respecto de la absolución de la llamada en garantía Conalvías Ltda., en cuanto al contrato ejecutado, de los testimonios que obraban en el proceso se desprendía que frente al "SENA" o kilómetro 5, sitio donde ocurrió el accidente, el contratista realizó trabajos. Por lo tanto, a él le correspondía señalar el sitio, advirtiendo la ejecución de la obra y los respectivos huecos.

7. El apoderado de la parte demandante y el INVIAS alegaron en conclusión, ratificando lo señalado en otras oportunidades. El primero de ellos solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, y la entidad pública su revocatoria, considerando que existió culpa exclusiva de la víctima y, eventualmente, responsabilidad del contratista –Conalvías Ltda.–, quien para la época ejecutaba obras en el sitio del accidente.

Por su parte, la Representante del Ministerio Público solicitó la confirmación del fallo apelado ya que se probó la responsabilidad del INVIAS, toda vez que el hecho ocurrió en una vía nacional y era función de esa entidad su mantenimiento, conservación y señalización. Por tanto, el daño le era imputable, en razón a que no existía señalización que advirtiera la presencia de los huecos ubicados en el Km 5 frente al SENA.

En cuanto a la responsabilidad del municipio de Buenaventura, indicó que no se probó que la causa del hecho se relacionara con el mantenimiento o la construcción de las redes de acueducto y alcantarillado. Así mismo, frente a la sociedad Conalvías Ltda., expresó que no había claridad en cuanto a que el sitio de los hechos fuera objeto del contrato, por ende, no podía endilgarse responsabilidad.

II. CONSIDERACIONES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el INVIAS contra la sentencia de octubre 2 de 1998, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para lo cual se analizará la existencia del daño antijurídico y su imputabilidad al Estado dentro del caso concreto, a partir del material probatorio allegado al proceso.

1. Cuestiones previas.

1.1. Teniendo en cuenta que el Consejero Dr. Ramiro Saavedra Becerra, manifestó su impedimento para conocer del proceso en esta instancia –fl. 681, cdno. ppal.-, como quiera que en su condición de Magistrado del Tribunal *a quo* participó en la expedición del fallo impugnado, la Sala advierte que aceptará el impedimento señalado, de conformidad con art. 150.2 del CPC.¹, razón por la cual el Magistrado ha sido apartado del conocimiento del asunto y no participa ni interviene en el estudio y decisión de este fallo.

Se deja constancia, igualmente, que en auto de diciembre 1 de 2008 –fl. 677, cdno. ppal.-, la Sala aceptó el impedimento manifestado por el Consejero Dr. Mauricio Fajardo Gómez para conocer del proceso de la referencia.

1.2. De otro lado, debe precisarse que en primera instancia se tuvo como prueba la inspección judicial anticipada con recepción de testimonios, practicada en el lugar de los hechos, por el Juzgado Civil del Circuito de Buenaventura, el 18 de agosto de 1994, a solicitud de la parte actora. Sin embargo, revisada esa actuación, se encuentra que la misma se solicitó y practicó por el actor sin la citación y audiencia de la parte demandada.

Así, no podrá valorarse², como quiera que, ninguna de las entidades demandadas la pidiera, la ratificara y, mucho menos, participara en su práctica³.

¹ Art. 150, CPC.: “Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes: (...)

“2. Haber conocido del proceso en instancia anterior, el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente.”

² En este sentido, el art. 300, CPC. dispone: “Con citación de la presunta contraparte o sin ella, podrá pedirse como prueba anticipada la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso, cuando exista fundado temor de que el transcurso del tiempo pueda alterar su situación o dificultar su reconocimiento.

“Podrá pedirse dictamen de peritos, con o sin inspección judicial, siempre que se cite para ello a la persona contra quien se pretende hacer valer esa prueba.

“La petición se formulará ante el juez del lugar donde debe practicarse.”

Así las cosas, la Sala se abstendrá de realizar consideración alguna sobre la citada prueba y las declaraciones rendidas en esa oportunidad, en atención a que fue practicada sin la citación y audiencia de la parte demandada, lo que imposibilitó su contradicción.

1.3. Igualmente, la Sala observa que la parte actora, con el fin de acreditar varios de los hechos, aportó con las demandas unas fotografías -fls. 54 a 60, cdno. ppal. y fl. 4, cdno. 11- y un videocasete –reposa en un sobre a fl. 61, cdno. ppal.-, los que no serán valorados, toda vez que carecen de mérito probatorio, pues sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las que no es posible determinar su origen ni el lugar ni la época en que fueron tomadas o documentadas, y menos se tiene certeza sobre el sitio o la vía que en ellas aparece, ya que al carecer de reconocimiento o ratificación, no pueden cotejarse con otros medios de prueba allegados al proceso⁴.

2. En lo que respecta al daño, la Sala encuentra probado que Lina Vanessa Ruiz Valencia murió el 11 de junio de 1994, en el municipio de Buenaventura, a causa de un “shock neurogénico” y “trauma craneoencefálico”, conforme al registro civil de defunción y el certificado de necropsia -fls. 2, cdno. ppal. y 24, cdno. 11-.

3. Sobre las circunstancias en que se produjo el deceso, se tiene la declaración rendida en este proceso por Luis Guillermo Estrada Piedrahita, el 21 de enero de 1998, oportunidad en la que expresó:

³ Al respecto la Sala ha manifestado: “La ley prevé que quien quiera preconstituir una prueba de inspección judicial, prueba anticipada, podrá hacerlo. Así lo indica el Código de Procedimiento Civil. “Artículo 300. Con citación de la presunta contraparte o sin ella, podrá pedirse como prueba anticipada la práctica de inspección judicial ...”

“Sin embargo el valor de la inspección anticipada dentro de un proceso, reside en que dicha prueba se haya practicado con citación de la presunta contraparte; de no ser así se le violarían a ésta los derechos de publicidad y de contradicción probatoria y con estos el debido proceso.”³ -Resalta la Sala- (Sección Tercera. Sentencia de noviembre 23 de 2000. Exp. 12.925.)

⁴ En este sentido, la Sala ha expuesto: “Debe advertirse que para acreditar los daños ocasionados a la vivienda se aportaron con la demanda unas fotografías (fls. 12-17 c. 1 y 177-185 c. de pruebas), las cuales, sin embargo, no tienen mérito probatorio porque no existe certeza de que correspondan a los daños causados al inmueble de que se trata en este proceso, es decir, sólo son prueba de que se registró una imagen, pero no es posible determinar su origen, ni el lugar y la época en que fueron tomadas, dado que no fueron reconocidas por los testigos ni cotejadas con otros medios de prueba dentro del proceso.” (Sección Tercera. Sentencia de 5 de diciembre de 2006. Exp. 28.459.)

Sobre el valor probatorio de las fotografías, véase las sentencias 12497 de 2 de marzo de 2000, AP-263 del 21 de agosto de 2003, y 13811 de 25 de julio de 2002.

“Si conocí a la señorita Lina Vannesa Ruiz Valencia por espacio de unos diez años (...) y un sábado después de noche entre las once y doce de la noche salíamos o yo salía en el carro y por hay frente del Sena o cerca del Sena o Club Sabaletas ahí iban varios vehículos adelante y una de ellas dio traspíe y trastabilló y cayó al suelo y nosotros paramos más adelante del Sena que hay un orilladero a mirar que había sucedido, cuando nos arrimamos nosotros ya había varias gentes mirando (sic), cuando yo me asomé a mirar vi que había caído ésta niña casualmente, la gente decía que la recogiera y otros que no, para llevarla al hospital y otros decían que no porque estaba muerta, al momentito llegó la policía que fue la que la recogió y se la llevó para el hospital. Cuando ya nos fuimos para el Hospital nos dimos cuenta que estaba muerta (...) **En esas partes había muchos huecos no sólo en esa parte sino en varios sectores de Buenaventura que estaban muy deteriorados, la moto se fue por el lado que ella iba y se metió por el hueco, porque cuando se metió allí al hueco fue que la moto se voló y se cayó (...)** No se que dijo el Tránsito, pero la opinión de la gente dijo que era el mal estado de la vía, además en esa época nosotros habíamos protestado y tuvo mucho tiempo esos huecos allí (...) PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho, si en el sitio del accidente, usted directa o personalmente, pudo observar o no, si existían señalizaciones que le indicaran al usuario el tránsito terrestre la existencia de los huecos o del mal estado de la vía que usted ha hecho referencia? CONTESTO: En absoluto ninguna.” – Resalta la Sala- –fls. 19 Vto. y 20, cdno. 5-

En igual sentido, Julio César Riascos Bonilla, en su declaración, rendida en este proceso, expuso:

“Sí salíamos de laborar y ya siendoaproximadamente (sic) las once u once y media de la noche cuando ya íbamos rumbo a nuestras casas e iba en mi vehículo cuando por los lados aproximadamente del Sena observé un golpe o un bullicio o estruendo paré el carro aproximadamente a unos veinte o veinticinco metros para ver que había pasado y vi que una moto color azul marca Honda estaba tirada por los lados del Sena y enseguida había un cuerpo que estaba extendido sobre el piso, con aglomeración (sic) que se hizo presente en ese instante entre unos y otros de la gente decía que la socorrieran o la levantaran para auxiliarla; entonces hubo unas contradicciones entre varias personas que decían que la levantaran y otros que decían que no, por que ya estaba muerta. (...) Aclaro que este percance o que este accidente que se presentó fue debido a un hueco que se encontraba en el sitio donde se accidentó. En este caso me refiero a la persona accidentada a la señorita LINA VANNESA RUIZ VALENCIA que era la que conducía la moto y por el mal estado de la carretera fue que ella tuvo este accidente. El accidente fue aproximadamente el 10 o el 11 de Junio o Julio de 1994 (...) No. En ningún momento existían ninguna clase de señalización, ni siquiera el alumbrado público que era el deber de las entidades que les toca que ver con el alumbrado había en ese instante (sic). (...) Esos huecos (sic) eran constantes en la carretera Simón Bolívar, no se que Entidad hizo un reparcho asfáltico que en la cual (sic) eso no duró mucho tiempo estable, creo que eso es debido al peso de las muchas tractomulas que pasan por allí y a la sobrecarga que recibe. Se crearon esos baches o

huecos que no solamente en la muerte de la señorita Lina Vannesa se presentó sino que hubo otros accidentes más, como fue el caso de una agente del orden, otra señora por los lados del barrio María Eugenia, un accidente de una tractomula que se volcó conteniendo maíz o soya, todos estos accidentes se presentaron debido al mal estado de la vía y eso las autoridades como los periodistas periódicamente por medio de la radio, la prensa vivían informando sobre el caso y ninguna autoridad competente le paraba bolas a esto.” –fls. 26 Vto. y 27, cdno. 5-

Obra, también, el informe del accidente elaborado por la Oficina de Tránsito de Buenaventura –debidamente autenticado; fls. 12 y 13, cdno. 6.-, según el cual, los hechos ocurrieron el 11 de junio de 1994, a las 23:20, en la “Av. Simón Bolívar kmt 5 Sena”. El informe da cuenta de una vía que era recta, plana, en un sentido, una calzada, dos carriles y en asfalto, que estaba seca, con buena iluminación, “con huecos” y “sin señales ni demarcación”. Cabe resaltar que el informe expresa, como causa probable, la existencia de huecos en la vía –“306 Huecos en la vía”- y, además, del croquis allí elaborado se constata que la trayectoria en que iba la motocicleta conducida por la víctima, quien se movilizaba en sentido occidente a oriente, fue interrumpida por un hueco, ubicado a 2,10 mts del separador izquierdo, y que seguido a éste, se encontraba otro con característica similares.

4. Bajo esta perspectiva, se tiene, entonces, que el accidente en que falleció Lina Vanessa Ruiz Valencia acaeció el 11 de junio de 1994, en horas de la noche, cuando se desplazaba en su motocicleta por la Av. Simón Bolívar de Buenaventura, a la altura del km 5 frente al SENA, y al caer en un hueco, generado por el deterioro de la vía, perdió estabilidad y se precipitó contra el asfalto, perdiendo, consecuentemente, su vida. Así mismo, se encuentra que, a pesar de que la zona estaba bien iluminada, no existía la señalización ni la demarcación debida, que advirtiera la presencia de los huecos en la vía y, por tanto, el peligro que estos significaban.

Así, i) de las declaraciones rendidas y citadas *supra*, que concuerdan en lo afirmado y son conducentes y pertinentes, ii) del informe del accidente de tránsito y iii) del Certificado de Necropsia, se deduce que la muerte de la señora Lina Vanessa Ruiz Valencia se produjo a raíz del hueco ubicado en el sitio del accidente, el cual, interrumpió su desplazamiento generando inestabilidad y la precipitación contra el asfalto y, consecuentemente, su muerte.

Además, queda demostrado que no existía señalización que advirtiera la existencia de huecos en la vía, por tanto, era imposible para los conductores precaver el peligro que les significaba esa omisión.

5. En el recurso de apelación el INVIAS alegó la culpa de la víctima, al respecto expuso que el accidente sufrido por Lina Vanessa Ruiz Valencia es imputable a su negligencia e impericia, pues ella conocía la vía que transitaba constantemente, la que, para el momento de los hechos se encontraba con poco tráfico, seca y con buenas condiciones de iluminación.

La Sala observa que no existe medio de prueba que determine algún aspecto constitutivo de esa causal de exoneración, al punto en que ni el Informe del Accidente elaborado por las autoridades de tránsito ni el Certificado de Necropsia advierten un posible estado de embriaguez, exceso de velocidad o falla mecánica del automotor. Al respecto, en cuanto a las condiciones técnicas y mecánicas de la motocicleta, el señor Julio César Riascos Bonilla, en este proceso declaró:

“La moto se encontraba en perfecto estado, esto lo se porque soy amigo o era amigo personal de Lina Vannesa y como colega de ella solíamos reunirnos en las Oficinas para dialogar de diferentes casos y Lina Vannesa llevaba la moto mensualmente a su respectivo mantenimiento, la moto era nueva, marca honda de un cilindraje de 80 centímetros y era una mujer que se esmeraba por cumplir sus deberes y el buen trato a la moto.” –fl. 27 Vto., cdno. 5-

Expuesto lo anterior, no se acreditó la causal eximente alegada, pues, *contrario sensu*, se observa que Lina Vanessa Ruiz Valencia, pese a ejercitar una actividad peligrosa –conducir un vehículo automotor-, cumplía con las exigencias mínimas de tránsito y seguridad y, según los testimonios relacionados, tenía pericia y experiencia en la conducción de este tipo de vehículos.

6. Ahora bien, conforme al material probatorio obrante en el proceso, la Sala concluye que el daño antijurídico causado con la muerte de Lina Vanessa Ruiz Valencia es imputable al INVIAS, pues, de acuerdo con las certificaciones No. DRV-1405 y DRV-1408⁵ proferidas por la misma entidad –Regional Valle-, la Av. Simón Bolívar de la ciudad de Buenaventura, era, para la época de los hechos,

⁵ Esta certificación, expedida el 4 de noviembre de 1997, señaló: “En atención al oficio del proceso citado, me permito certificar que la Avenida Simón Bolívar de la ciudad de Buenaventura (Valle), en una vía del Orden Nacional.” –fl. 5, cdno. 5-

una vía del orden nacional y, por ende, su mantenimiento, conservación y señalización correspondía a esa entidad pública. En la Certificación No. DRV-1405 de noviembre 4 de 1997, se tiene:

“En atención al oficio del proceso citado, me permito certificar que la Conservación, Mantenimiento y Señalización de la carretera Simón Bolívar en la ciudad de Buenaventura (Valle) concretamente frente al Sena de esa ciudad, le corresponde al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS.

“No obstante, es necesario aclarar que para el día 8 de agosto de 1993, el mantenimiento, conservación y señalización estaba a cargo de la firma Sociedad Conalvías Ltda., de conformidad con el contrato principal No. 449-93 y sus adicionales, celebrados entre la Sociedad Conalvías Ltda. y el Fondo Vial Nacional, hoy Instituto Nacional de Vías.” –fl. 4, cdno. 5- - Resalta la Sala-

Advirtiendo que la eventual responsabilidad de la sociedad CONALVIAS Ltda. – contratista- se analizará más adelante, en virtud a que actúa en el proceso de la referencia en calidad de llamada en garantía, la Sala constata que, de acuerdo con los artículos 11 y 12 de la Ley 105 de 1993⁶ y las certificaciones citadas, la Av. Simón Bolívar hace parte de la infraestructura nacional de transporte y su conservación, mantenimiento y señalización es responsabilidad del INVIAS, establecimiento público del orden nacional encargado de esas funciones, según los numerales 2 y 13 del decreto 2171 de 1992⁷ -disposiciones vigentes para el momento de la ocurrencia de los hechos-. En igual sentido, en cuanto a la obligación de señalización vial, el art. 113 del decreto 1809 de 1990 –modificatorio del art. 101 del decreto del decreto-ley 1344 de 1970⁸-, prescribe:

“Las autoridades encargadas de la conservación y mantenimiento de las carreteras o la autoridad de tránsito competente en el perímetro urbano, colocarán y demarcarán las señales de tránsito de acuerdo con las pautas que el Instituto Nacional de Transporte y Tránsito determine.”

⁶ “Por la cual se dictan disposiciones, básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”

⁷ Art. 54, decreto 2171 de 1992: “FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS. Para el cumplimiento de sus objetivos el Instituto Nacional de Vías desarrollará las siguientes funciones generales: (...)”

“2. Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, programas y proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias, y demás obras que requiera la infraestructura vial de su competencia. (...)”

“13. Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso. (...)”

⁸ Código Nacional de Tránsito Terrestre.

Así, recordando las declaraciones rendidas en el proceso y las distintas pruebas documentales aportadas al mismo -informe del accidente de tránsito-, es preciso concluir que, sumado al deterioro y mal estado de la vía, la zona del accidente no contaba con señalización alguna que advirtiera la existencia de los huecos, situación que imposibilitó a Lina Vanessa cerciorarse de su existencia y, por tanto, evitar el peligro que significaban.

De esta forma, considera la Sala que el INVIAS incumplió su deber de velar por el mantenimiento y señalización de la carretera en que ocurrió el accidente, pues, sumado al deterioro de la misma, no ubicó las señales necesarias para prevenir a los usuarios y transeúntes sobre la existencia de los huecos en la vía. Esto se afirma en razón a que el INVIAS no instaló la cantidad mínima de señales temporales requeridas tratándose de la aproximación a obstáculos y/o peligros sobre la vía -que en el caso concreto lo constituyen los huecos-, obligación impuesta por las Resoluciones No. 001937 de marzo 30 de 1994⁹ y 5246 de julio 2 de 1985¹⁰, a través de las cuales se expidió el Manual sobre dispositivos para el control del tránsito en calles y carreteras, proferidas por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte. Al respecto, el art. 2 de la Resolución No. 001937 de 1994 prescribe:

“La cantidad mínima de señales temporales de aproximación a obstáculos y/o peligros sobre la vía será de cinco (5), las cuales se ubicarán en el orden indicado en la figura No. 2 de la presente resolución.

“PARAGRAFO.- El tipo de señal indicado en la figura No. 2 variará de acuerdo con la clase de obstáculos y/o peligros que se presente.”

Así, según lo dispuesto en la norma y de conformidad con la figura No. 2 allí indicada, en el caso de la existencia de huecos en la carretera, el INVIAS tenía que instalar las siguientes señales preventivas y, en todo caso, temporales que advirtieran su presencia¹¹:

⁹ “Por la cual se establece la cantidad mínima de señales temporales a utilizarse en calles y carreteras.”

¹⁰ Modificada por las resoluciones No. 8408 de octubre 2 de 1985; 1212 del 29 de febrero de 1988; 11886 del 10 de octubre de 1989 y 8171 del 9 de septiembre de 1987 del Ministerio de Transporte.

¹¹ En este punto cabe advertir que, según la norma citada, la distancia entre las señales variará de acuerdo a los obstáculos y/o peligros.

1. La señal de reducción de velocidad a 40 kilómetros por hora, a los 240 metros del obstáculo y/o peligro.
2. La indicativa de “PELIGRO” en los 50 metros siguientes.
3. La señal que indica “DEPRESIÓN”, en los 100 metros siguientes.
4. Y finalmente la señal de reducción de velocidad a 30 kilómetros por hora, a 40 metros del obstáculo y/o peligro.

En el caso concreto está acreditado que, pese a la existencia de huecos en la vía –en términos técnicos, “depressiones”-, en la zona del accidente no se encontraba instalada ninguna de estas señales que advirtieran su presencia. Por tanto, se encuentra que, sumado al incumplimiento de la obligación de mantenimiento de la carretera, se configuró la falla del servicio consistente en la falta de señalización de los huecos presentes en la carretera que significaban peligro para los usuarios y transeúntes, pues de cumplirse con este requerimiento, la señora Lina Vanessa Ruiz Valencia hubiera advertido y, eventualmente, evitado el accidente¹².

¹² En este punto es pertinente tener en cuenta lo expresado por esta Sala en cuanto al “principio de señalización”, frente al cual expuso:

“La seguridad de la circulación en las vías públicas, no puede estar comprometida u obstaculizada por situaciones anormales, que en eventos como el de autos, constituyen una trampa mortal para los usuarios de las mismas, quienes al fin y al cabo solo ejercen una pluralidad de derechos y principios consagrados en todo el plexo normativo en esta materia, tales como los que se recogen en las siguientes disposiciones: artículos 678 y 1005 del Código Civil, artículo 8° del decreto 21 de 1909, que hacen referencia al derecho de uso y goce de las vías públicas; el artículo 1° inciso segundo del Código Nacional de Tránsito, el capítulo octavo de la ley 336 de 1996, que desarrollan el principio de la seguridad entre otros; el artículo 24 de la Constitución Política que se refiere a la libertad de locomoción con un derecho fundamental; y todos ellos se acompañan con el denominado principio de la señalización en materia de tránsito de vehículos, en efecto se ha dicho:

‘Sobre la importancia de la señalización la doctrina ha llegado inclusive a acuñar la expresión “Principio de señalización”, del cual se deriva que cuando las entidades que tienen a su cargo el deber de señalar las vías públicas, omiten su cumplimiento o lo hacen de manera defectuosa comprometen las responsabilidades de las personas jurídicas en cuyo nombre actúan, por evidente falta o falla en el servicio público, a ellas encomendado. Se ve en este principio, que fuera de construir carreteras seguras y adecuadas a los requerimientos del tráfico y mantenerlas en buen estado, la administración tiene el deber primario de ejercer el control, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias que ordenan su señalización y advierten los peligros. Si por falta o falla de la administración no se advierte a tiempo de los peligros; o advertida de ellos no los remedia; o deja pasar la oportunidad para hacerlo; en todos estos casos y otros similares, el Estado deberá la reparación de la totalidad de los daños y perjuicios que su falla en la prestación del servicio ocasione por la ausencia de señalización en las carreteras, lo que hace que no sean adecuadas y seguras.

‘La seguridad de los habitantes, o mejor de los usuarios de las vías públicas, es uno de los deberes propios de las entidades y personas vinculadas al control del tránsito en todo el territorio Nacional, así lo estableció el Decreto 1344 de 1970¹². Resulta evidente que cuando esa seguridad no es propiciada, antes bien, es cuestionada o puesta en peligro, por la inercia o negligencia de las autoridades llamadas a ejercer el control, las consecuencias gravosas para los particulares, que pueden seguirse de dichas omisiones o cumplimiento defectuosos de tales competencias, han de ser asumidas por las respectivas entidades públicas.

Se concluye, entonces, que el daño antijurídico causado le es imputable al INVIAS de conformidad con el régimen de la falla del servicio, toda vez que, existiendo un deber jurídico previo, la entidad pública omitió su cumplimiento.

7. Teniendo presente que el municipio de Buenaventura fue integrado al proceso, en calidad de demandado, y que no participó en las diferentes etapas del mismo pese a que el alcalde se notificó personalmente de la demanda –fl. 63, cdno. 11-, es preciso tener en cuenta que en el recurso de apelación, el INVIAS expuso dos argumentos a efectos de que se declarara su responsabilidad frente al caso concreto.

7.1. En primer lugar, señaló el INVIAS que, considerando que el kilómetro 5 de la Av. Simón Bolívar –ubicado frente al SENA- estaba ubicado en el perímetro urbano del municipio, su mantenimiento y señalización era responsabilidad del ente territorial, según lo dispuesto en la letra d) del art. 1 del decreto 80 de 1987¹³ y el art. 113 del decreto 1809 de 1990 –antes citado-.

‘El artículo 112 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, considera las señales de tránsito así: Señales de reglamentación, o reglamentarias; señales de prevención o preventivas; y señales de información o informativas. Siendo las de prevención o preventivas aquellas que “tienen por objeto advertir al usuario de la existencia de un peligro y la naturaleza de este”. Reviste tanta importancia la disposición sobre estos dos tipos de señales (las reglamentarias y las preventivas), que el propio Código Nacional de Tránsito Terrestre, se ocupó de establecer las dimensiones y características que deben tener las mismas.

‘La resolución No. 5246 de 1985 proferida por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte – hoy Ministerio de Transporte – “por la cual se adopta como reglamento oficial el Manual sobre Dispositivo para control de Tránsito en calles y carreteras”, estableció en su primer considerando: “que la señalización de las calles y carreteras es un aspecto de gran importancia para la seguridad vial del país...”. Lo cual significa o comporta que la adecuada y debida señalización tiene un importancia mayúscula para el desempeño de las actividades de control de tránsito automotor. No se trata simplemente de una competencia facultativa o discrecional en cuanto a su ejercicio, por parte de las autoridades de tránsito, son potestades de imperativo desarrollo, en la medida en que la disposición de dichas señales es un elemento insustituible de la seguridad vial del país. La resolución No. 8408 de 1985, establece la cantidad mínima de señales temporales a utilizar en las calles y carreteras¹². La pluralidad misma de señales temporales, ordenada por esta resolución, en los sitios de peligro en las vías públicas, revela el interés del legislador, y de la propia entidad administrativa, por la seguridad de los usuarios de los medios de transporte terrestre.”

“En consecuencia, concluye la Sala que hubo incumplimiento de las normas de señalización preventiva en el lugar del accidente, lo cual permite imputar los daños (sic) antijurídicos de que trata el presente asunto al INVIAS, entidad encargada del mantenimiento de la ruta 45 tramo 18 comprendido desde el Río Ariguani hasta la Ye de Ciénaga, como quiera que dicha falla se erige en la causa determinante de los mismos, y en virtud de lo cual se reclama su reparación.” (Sección Tercera. Sentencia de octubre 4 de 2007. Exp: 16.058 y 21.112 acumulados)

¹³ Art. 1, decreto 80 de 1987: **“Corresponde a los municipios y al Distrito Especial de Bogotá, a partir de un año de la vigencia del presente Decreto, el ejercicio de las**

Al respecto se tiene la certificación expedida por el Jefe de la Oficina Jurídica de la alcaldía de Buenaventura, el 23 de junio de 1998, “el tramo del kilómetro 5 frente al SENA de la Avenida Simón Bolívar, es zona urbana” –fl. 70, cdno. 3-.

No obstante, la letra d) del art. 1 del decreto 80 de 1987 no atribuye a los municipios el mantenimiento y la señalización de las vías nacionales, pues prescribe, expresamente, que los municipios tienen la obligación de “**adecuar** la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal”. A su vez, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua define el verbo “adecuar” como: “Proporcionar, acomodar, apropiar algo a otra cosa”¹⁴.

En efecto, la norma regula aquella situación fáctica en la que una vía nacional se ubica en el perímetro urbano de un municipio, situación que le exige, eventualmente, intervenir la vía en su estructura o realizar las obras que demande a efectos de acomodarla o adecuarla a las exigencias propias del área o perímetro urbano. Así mismo, es trascendental, a efectos de establecer el alcance de la obligación de adecuación de esas vías nacionales, determinar en que consiste el “perímetro urbano”, para lo que es preciso acudir al art. 31 de la ley 388 de 1997 expresa al respecto:

“Suelo urbano. **Constituyen el suelo urbano, las áreas del territorio distrital o municipal destinadas a usos urbanos por el plan de ordenamiento, que cuenten con infraestructura vial y redes primarias de energía, acueducto y alcantarillado, posibilitándose su urbanización y edificación, según sea el caso.** Podrán pertenecer a esta categoría aquellas zonas con procesos de urbanización incompletos, comprendidos en áreas consolidadas con edificación, que se definan como áreas de mejoramiento integral en los planes de ordenamiento territorial.

siguientes funciones, sin perjuicio de aquellas que le hayan sido atribuidas por anteriores disposiciones: (...)

“d) Racionalizar el uso de las vías municipales en los respectivos municipios y en el Distrito Especial de Bogotá, y como consecuencia: i) Otorgar, negar, modificar, revocar y cancelar las autorizaciones para los recorridos urbanos que deben cumplir las empresas que prestan servicios intermunicipales de transporte de pasajeros en cada municipio y en el Distrito Especial de Bogotá; ii) Propender por la adecuación y reestablecimiento de vías de acceso y salida de los terminales de transporte terrestre y adoptar las medidas necesarias para asignar la localización adecuada de las empresas transportadoras, y **iii) adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal.**” –Resalta la Sala-

¹⁴ En línea: <www.rae.es>. Consultado el 1° de junio de 2009.

“Las áreas que conforman el suelo urbano serán delimitadas por perímetros y podrán incluir los centros poblados de los corregimientos. En ningún caso el perímetro urbano podrá ser mayor que el denominado perímetro de servicios públicos o sanitario.” –Resalta la Sala-

Como puede observarse, el área urbana es catalogada como tal, en razón a sus particularidades, a las cuales debe acomodarse o adecuarse la respectiva vía nacional ubicada en su perímetro, y fue eso, precisamente, lo que previó la norma en comento. Siendo así, por el hecho de que la vía cuente con esa naturaleza y, por tanto, sea responsabilidad del INVIAS, no impide que el municipio la intervenga y adelante las obras o adecuaciones estructurales necesarias para garantizar el normal funcionamiento de la “vida municipal”.

Los conceptos anteriores ofrecen claridad en cuanto a la obligación de los municipios en relación con las vías del orden nacional que traspasan o se ubican en el perímetro o suelo urbano, toda vez que, cuando el art. 1 en su letra d) del decreto 80 de 1987 les impone la obligación de adecuar o acomodar la estructura de las vías o carreteras nacionales según las necesidades de la “vida municipal”, hace referencia a la realización de las obras requeridas para el debido funcionamiento del municipio, esto es, para la correcta prestación de los distintos servicios públicos -entre ellos los domiciliarios¹⁵-, también para garantizar la movilidad vehicular y peatonal en la zona y, así, facilitar la urbanización y edificación. Según lo anterior, consecuentemente, cuando el municipio, en desarrollo de las actividades necesarias para la adecuación de la vía nacional, cause un daño antijurídico, el ente territorial responderá.

Es claro que el art. 1 en su letra d) del decreto 80 de 1987 otorga a los municipios la obligación de realizar, sobre las vías nacionales, las obras estructurales requeridas para su debido funcionamiento como ente territorial, aspecto que en todo caso requiere la intervención física de la carretera; sin embargo, ese deber no conlleva la realización de obras relacionadas con el mantenimiento o la señalización de la vía, pues estas son actividades atribuidas, legalmente, al

¹⁵ En este sentido, el art. 5 de la Ley 142 de 1994 prescribe: “COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN CUANTO A LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

“5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente. (...)”

INVIAS, entidad que, incluso, en el presente caso, certificó que la conservación, mantenimiento y señalización de la Av. Simón Bolívar de Buenaventura –vía nacional- era su responsabilidad –fls. 4 y 5, cdno. 5-.

Bajo esta perspectiva, se observa que la norma otorga a los municipios la obligación y/o potestad de adecuar o acomodar las vías nacionales de acuerdo con sus necesidades, a efectos de garantizar la prestación de los servicios públicos, situación que exige la construcción de diferentes redes físicas –alcantarillado, acueducto, etc.-; de regular la circulación vehicular o peatonal en la zona, integrando o facilitando la convexidad de esa vía con las demás del orden municipal –construyendo cruces viales y puentes peatonales-; facilitar la urbanización y edificación en determinada área; entre otras actividades con similar finalidad y que no están relacionadas con la construcción, el mantenimiento o la señalización de una vía nacional¹⁶. Sin embargo, no puede entenderse que dicha obligación de adecuar o acomodar signifique el mantenimiento, sostenimiento o la señalización de la respectiva vía nacional.

Efectivamente, y teniendo claridad sobre el concepto y alcance de la obligación de “adecuar”, es preciso considerar sus diferencias frente a las actividades relacionadas con el “mantenimiento”, vocablo que define, en lo pertinente, el mismo Diccionario de la Real Academia de la Lengua como el “Conjunto de operaciones y cuidados necesarios para que instalaciones, edificios, industrias, etc., puedan seguir funcionando adecuadamente”¹⁷.

Este concepto ratifica lo expuesto *supra*, en el sentido de que, la obligación de mantenimiento se establece a efectos de garantizar el funcionamiento apropiado de la vía, la cual, en todo caso, está al servicio de los entes territoriales. En el mismo sentido, en cuanto a la obligación de señalización de la vía¹⁸, se concluye

¹⁶ En cuanto a la “vía nacional”, la ley 105 de 1993, en su art. 11, prescribe: “Perímetros del transporte por carretera. Constituyen perímetros para el transporte nacional, departamental y municipal, los siguientes:

“a. El perímetro del transporte nacional comprende el territorio de la Nación. El servicio nacional está constituido por el conjunto de las rutas cuyo origen y destino estén localizadas en diferentes Departamentos dentro del perímetro Nacional.

“No hacen parte del servicio Nacional las rutas departamentales, municipales, asociativas o metropolitanas. (...)”

¹⁷ En línea: <www.rae.es>. Consultado el 1° de junio de 2009.

¹⁸ Art. 2, Ley 769 de 2002: “*Definiciones*. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)”

que, sumado a que no se trata de una actividad de “adecuación”, tampoco es “estructural”, por ende, no cumple con las condiciones impuestas por la norma a efectos de que su cumplimiento sea responsabilidad de los entes territoriales.

En conclusión, el argumento propuesto por la entidad recurrente no es válido, pues no es obligación de los municipios realizar las actividades correspondientes al mantenimiento o señalización de las vías del orden nacional, por tanto, frente al caso concreto, no puede imputarse la responsabilidad del daño antijurídico al municipio de Buenaventura por este aspecto, pues ni siquiera existía un deber jurídico previo en tal sentido.

7.2. Además, para la entidad pública recurrente, el deterioro de la vía donde ocurrió el accidente y, por tanto, la existencia de los huecos en la misma, son causa de las deficiencias presentadas en las redes de acueducto y alcantarillado que están a cargo del municipio. Es así como, se observa una comunicación de la Interventoría del Contrato No. 449-93, de mayo 18 de 1994, que señaló:

“Con la presente expresamos nuestra preocupación por el prematuro deterioro de la carpeta construida en la obra, a consecuencia del exceso de agua que fluye en una longitud importante de la vía.

“Consideramos necesario que una empresa especializada realice un estudio de la forma adecuada para evacuar el importante flujo de agua que encontramos.

“Las deficiencias del alcantarillado y acueducto municipales, hacen difícil el drenaje, en una obra que es urbana.” –fl. 251, cdno. ppal.

Así mismo, el informe de la Comisión de la carretera Loboguerrero – Buenaventura, celebrado el 24 de mayo de 1994, expresó:

“Durante la visita se estaba efectuando un parcheo y se observó humedad bajo el refuerzo y sobre la rodadura antigua, sin embargo, al abrir caja en esa rodadura antigua se detectó que el apoyo se encuentra seco. El detalle anterior indica la necesidad de conocer si el agua que aflora es subterránea o como se presume es agua de escorrentía superficial que se mueve sobre capas casi impermeables. (...)

“Prioritariamente se debe ejecutar un proyecto para la adecuación del drenaje y el subdrenaje de la avenida Simón Bolívar si se quiere garantizar la durabilidad del refuerzo efectuado. Se reitera la necesidad

“Señal de tránsito: Dispositivo físico o marca especial. Preventiva y reglamentaria e informativa, que indica la forma correcta como deben transitar los usuarios de las vías.”

de coordinación con el municipio de Buenaventura por el carácter urbano de las obras.” –fls. 258 y 259, cdno. ppal.-¹⁹

En cuanto a la existencia de esos problemas con las redes de acueducto y alcantarillado, el señor Raúl Antonio Restrepo Valencia, vinculado a la sociedad Conalvías Ltda., entidad que celebró el contrato No. 449-93 para rehabilitar el sector Loboguerrero - Buenaventura, expuso:

“La vía tuvo problemas después de terminada por unos afloramientos de agua se sucedían una segregaciones (sic) de la mezcla asfáltica, los cuales se presentaban como fallas en el pavimento. Durante el tiempo de construcción no se presentaron, nunca existieron huecos, después por problemas de alcantarillado y acueducto del Municipio de Buenaventura se presentaron unas fallas. Cuando se presentaron las fallas se solicitó al Fondo Vial Nacional un estudio para analizar las posibles causa (sic) del daño y se concluyó que se debía realizar unas obras de drenaje a todo lo largo del proyecto para poder garantizar la estabilidad de la obra. Inmediatamente se hizo el estudio se comenzaron las obras y se procedió a hacer las reparaciones necesarias en los sitios donde fuere necesario.”
–fl. 10, cdno. 3-

Igualmente, en declaración rendida por el señor Henry Millán García, ex-empleado del Ministerio de Obras públicas, señaló:

“Al observar la aparición de fisuras y afloramiento de agua en la carpeta nueva se investigó con una compañía especializada sobre la aparición de las mismas y se determinó que éstas provenían de aguas subterráneas y de casas adyacentes que estaban poniendo en peligro la estabilidad de las obras recién construidas. PREGUNTADO. Cuándo se hizo evidente el fenómeno de las fisuras? CONTESTO: Al terminar de colocar la capa de refuerzo y al parecer (sic) algunas fisuras y desprendimientos se pide al laboratorio Central de Bogotá para que se hagan las primeras

¹⁹ Posteriormente, el 19 de julio de 1994, en comunicación suscrita por el Subdirector Ingeniería del Ministerio de Obras públicas y transporte, se expuso:

“La aparición de baches y agrietamiento del pavimento recientemente construido, se debe básicamente a que las obras de drenaje existentes para aguas lluvias son insuficientes, circunstancia agravada por el vertimiento de aguas negras a las cunetas de la vía.

“Para estudiar la solución del problema planteado, se llevó a cabo reunión el 26 de Mayo del año en curso, presidida por el Señor Alcalde de Buenaventura, con la asistencia del Secretario de Obras Públicas Municipales, el Jefe de Control Físico del Municipio, funcionarios del Acueducto y Alcantarillado, el Representante Legal de la Firma Conalvías Ltda., el Inteventor del Contrato y el Gerente del Corredor Vial N°. 5 del Instituto Nacional de Vías.

“En la mencionada reunión se manifestó que la Interventoría de las obras a cargo del Ingeniero HENRY MILLAN, funcionario del Distrito de Obras N°. 13 – Palmira, junto con la Firma Hidro-Occidente, elaborarían el diseño de los sumideros y filtros requeridos en plena concertación con el Secretario de Obras Públicas Municipales, una vez definidas dichas obras, serán construidas y el pavimento reparado; asimismo la oficina de Control Físico de Buenaventura, se encargó de instruir y requerir a los propietarios de las viviendas colindantes del citado tramo vía (sic), para evitar el vertimiento de las aguas negras en las cunetas.” –fls. 265 y 266, cdno. 3-

investigaciones, las cuales fueron encomendadas en primera instancia a un Ingeniero de apellido Niño y posteriormente se contrata con una firma HIDROESTUDIOS, para estudiar el problema de las aguas que están ocasionando las fisuras.”

Encuentra la Sala, al valorar las pruebas aportadas al proceso, las cuales, pese a ser pertinentes, como quiera que se relacionan con el hecho que se quiere probar, no ofrecen la certeza requerida a efectos de imputar el daño antijurídico al municipio, ya que no definen, técnicamente, la causa de los fluidos y las fisuras del asfalto presentadas durante y con posterioridad a la ejecución del contrato No. 449-93, al punto en que ni siquiera se conocen las conclusiones de los estudios técnicos que allí se mencionan.

Sumado a lo anterior, y considerando que el fundamento probatorio relacionado se basa en lo percibido durante la ejecución del contrato No. 449-93 -celebrado entre el Fondo Vial Nacional, ahora INVIAS, y la sociedad Conalvías Ltda.²⁰, para la Sala no hay prueba que determine si el sitio donde ocurrió el accidente que produjo la muerte de la señora Lina Vanessa Ruiz Valencia –Kilómetro 5, vía Buenaventura - Cali, frente al SENA-, hizo parte del objeto del contrato. Lo anterior en razón a que, ni siquiera la misma entidad contratante tenía claridad sobre el alcance físico del objeto contractual, lo que se deduce del memorando SCT-OCC-142 emitido por el INVIAS, el 22 de octubre de 1997, que expresó:

“Atendiendo el memorando de la referencia, me permito informarle que la denominada vía Simón Bolívar en el Municipio de Buenaventura, sobre la cual hace una consulta el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, corresponde a la doble calzada de acceso a Buenaventura y está incluida dentro de las metas físicas del contrato suscrito con la firma Conalvías que usted cita en el memorando.

“Es de anotar que el abscisado del contrato está tomado a partir de Buga, por que el K115+000 del mismo corresponde **aproximadamente** al Kilómetro 5 que menciona el Tribunal.” –fl. 12, cdno. 5- (Negrilla fuera del texto)

Considerando lo anterior, para la Sala no está probada la imputación fáctica del daño antijurídico contra el municipio de Buenaventura, pues no hay certeza en

²⁰ El objeto del contrato se estipuló en los siguientes términos: “EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar para EL FONDO VIAL por el sistema de precios unitarios, la rehabilitación del tramo K.108+400 – k.115+000 (Buenaventura) para el mejoramiento del sector Loboguerrero – Buenaventura, de la carretera Buga – Buenaventura, de conformidad con la propuesta presentada el 28 de enero de 1993, aprobada por EL FONDO VIAL, de acuerdo con las especificaciones suministradas por el mismo, y bajo las condiciones estipuladas en el presente contrato.” –fl. 244, cdno. ppal.-

cuanto a la causa de las fisuras presentadas en el tramo de la carretera asfaltada por Conalvías Ltda. y, además, ni siquiera hay prueba que determine si el sitio de ocurrencia del accidente en que perdió la vida Lina Vanessa Ruiz Valencia era o no objeto del contrato No. 449-93.

8. Indemnización de perjuicios

En este punto es imperioso tener claro que, de acuerdo con los registros civiles de nacimiento debidamente aportados al proceso –fls. 491 a 499, cdno. ppal.-, se encuentra probado que Flor Delid Valencia Hincapié y Teófilo de Jesús Ruiz Ruiz son los padres de la fallecida –Lina Vanessa-, y que Shirley, Nasly Viviana, Liliana, Eyder Antonio, Eoradiz, Kleohanni, Genier Octavio y Jaime Ruiz Valencia, son sus hermanos.

Como puede observarse, quienes integran la parte demandante en el proceso de la referencia tienen una relación de consanguinidad de primero y segundo grado, se trata de los padres y los hermanos de la víctima, situación que implica o supone la existencia de afecto y unión entre ellos.

Así, al estar demostrada la calidad de padres y hermanos de la víctima, y teniendo en cuenta que el Tribunal de primera instancia condenó al INVIAS, por concepto de perjuicios morales, al pago de 1000 gramos oro para cada uno de los padres y 500 para cada uno de los hermanos, la Sala modificará este aspecto convirtiendo la condena impuesta a salarios mínimos legales mensuales vigentes. Lo anterior de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, en la que se abandonó el criterio según el cual era procedente la aplicación analógica del art. 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicio moral, considerando que la valoración de dicho perjuicio corresponde al juzgador en cada caso según su prudente juicio, sugiriendo la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado²¹.

La Sala convertirá la suma impuesta a salarios mínimos mensuales legales vigentes, conforme a lo que tradicionalmente viene haciendo la jurisprudencia en estos eventos:

²¹ Sección Tercera. Sentencia del 6 de septiembre de 2001. Expedientes. 13.232 y 15.646.

Flor Delid Valencia Hincapié (madre)	100
SMMLV	
Teófilo De Jesús Ruiz Ruiz (padre)	100
SMMLV	
Shirley Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Nasly Viviana Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Liliana Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Eyder Antonio Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV
Eoradiz Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Kleohanni Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Genier Octavio Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV
Jaime Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV

Ahora, en cuanto a la condena por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, para Teófilo De Jesús Ruiz Ruiz, la suma decretada en la condena de primera instancia será debidamente actualizada, según la fórmula que para tal efecto utiliza la jurisprudencia del Consejo de Estado, así:

$V \text{ actualizado} = \text{Valor histórico} \times (\text{IPC final mayo 2009} / \text{IPC inicial octubre de 1998})$

$\text{Valor actualizado} = \$ 1'508.977,45 \times (102.28/51,62)$

$\text{Valor actualizado} = \$ 2'989.892$

8. La sociedad llamada en garantía

La sociedad Conalvías Ltda. fue llamada en garantía en el proceso de la referencia, por el INVIAS, en razón a que, para el momento de los hechos ejecutaba un contrato de rehabilitación sobre la Av. Simón Bolívar de Buenaventura. El objeto del contrato No. 449-93, de mayo 31 de 1993, era el siguiente:

“EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar para EL FONDO VIAL por el sistema de precios unitarios, la rehabilitación del tramo K.108+400 - k.115+000 (Buenaventura) para el mejoramiento del sector Loboguerrero - Buenaventura, de la carretera Buga - Buenaventura, de conformidad con la propuesta presentada el 28 de enero de 1993, aprobada por EL FONDO VIAL, de acuerdo con las especificaciones suministradas por el

mismo, y bajo las condiciones estipuladas en el presente contrato.” –fl. 244, cdno. ppal.-

Considerando que en primera instancia la sociedad Conalvías Ltda. fue exonerada por los hechos examinados en el *sub judice*, es preciso tener en cuenta que para el INVIAS, de acuerdo con el recurso de apelación, los testimonios rendidos en el proceso dan cuenta que dicha sociedad sí realizó trabajos en el sitio del accidente –kilómetro 5 frente al SENA- y, por tanto, era su obligación señalar la zona, advirtiendo la presencia de los huecos en la vía, por lo que solicitó la declaración de responsabilidad en su contra, por la muerte de Lina Vanessa Ruiz Valencia.

Bajo este entendimiento, es imprescindible para la Sala determinar si el sitio de ocurrencia del accidente era objeto del contrato No. 449-93 y, además, establecer si en ese lugar se realizaron obras por parte de la sociedad contratista. Al respecto, obra en el plenario la declaración rendida por el Ingeniero Raúl Antonio Restrepo Valencia, funcionario de Conalvías Ltda., quien en lo pertinente expresó:

“PREGUNTADO. Sírvase manifestar si usted conoce físicamente la autopista Simón Bolívar de la ciudad de Buenaventura? CONTESTO: Si, si la conozco. (...) PREGUNTADO. Sírvase manifestar si CONALVIAS LTDA., hoy S.A., realizó alguna obra sobre el kilómetro 5 de la carretera Simón Bolívar frente al SENA de la ciudad de Buenaventura? **CONTESTO: Yo por el kilómetro 5 no conozco, pero frente al Sena se desarrollaron trabajos por allí terminaba el contrato.** PREGUNTADO. Manifieste usted a qué sector de la ciudad de Buenaventura corresponde el kilómetro 115+00? CONTESTO: El kilómetro 115+00 corresponde a un astillero sobre la margen izquierda, en el sentido Buenaventura-Loboguerrero ó frente a una virgen en el lado derecho en el sentido Loboguerrero-Buenaventura donde existe unas (sic) losas de concreto o sea, losas rígidas. PREGUNTADO. Manifieste usted si CONALVIA LTDA., hoy S.A., realizó algún trabajo sobre ese sector? CONTESTO: Nosotros realizamos trabajos hasta el kilómetro 114+700 aproximadamente. PREGUNTADO. Sírvase explicarnos si el contrato 449 de 1993 estipula que la obra terminaría en el kilómetro 115+00 y usted en una de sus respuestas manifestó “que la obra se culminó”. Explíquenos estas razones? CONTESTO: La obra culminó en el 114+700 porque a partir de ese sector, el concreto que tiene la vía es un concreto rígido, o sea de cemento y nosotros estábamos colocando un contrato flexible (sic) y además porque el presupuesto no alcanzaba para ejecutar trabajos en los otros 300 metros. PREGUNTADO. Manifieste usted si la entidad CONALVIAS S.A., realizó algún trabajo en el sector conocido como EL SENA de la ciudad de Buenaventura. En caso afirmativo en qué consistió este trabajo? **CONTESTO: Se colocó carpeta a la altura del Puente Peatonal que existía en esa época, más o menos a la altura del Sena. Es difícil precisar el sitio el Sena porque sobre las calzadas de ida se avanzó menos que sobre las calzadas de regreso.** PREGUNTADO. De acuerdo a su conocimiento sírvase aclararnos si contamos el kilometraje en dirección Buenaventura-Calí al llegar al SENA, y si contamos el

kilometraje Burga-Buenaventura (sic) o Loboguerrero - Buenaventura y nos ubicamos en el sector del Sena, tenemos, que por el sector primero se da el kilómetro 5 y viceversa se da el kilometraje 115+00. Sírvase manifestarnos si esto es exacto o no? **CONTESTO: No, no es exacto, para mí esas dos abcisas (sic) no coinciden. El 115+00 como dije anteriormente es frente a la virgen que debe ser igual al kilómetro 5 y no frente al SENA como dice, por eso no me coinciden las abcisas (sic). Porque para mí el 115+00 es frente a astilleros y la virgen. No me consta, hay una diferencia de 300 metros. El 115 para mí es muy claro, corresponde al kilómetro 5 o sea frente a la virge (sic) y frente a un astillero, no conozco cuanto hay del SENA al Hotel Estación.”** – fls. 13 a 15, cdno. 3- -Negrilla fuera del texto-

Igualmente, el Ingeniero Carlos Alberto López, Sub-contratista de Conalvías Ltda., manifestó al respecto:

“PREGUNTADO. Sírvase manifestar al despacho que abcisado (sic) comprendía el contrato 449, si efectivamente al ejecutarse el trabajo se realizó sobre todo ese abcisado (sic) o si por el contrario no se hizo así, en este último caso las razones para ello? **CONTESTO: El abcisado (sic) del contrato K-108+00 al K-115+00. Los trabajos se realizaron entre el K108+000 al K114+600 aproximadamente, puesto que a continuación existen losas en concreto hidráulico o rígido. (...)** PREGUNTADO. Sírvase manifestar si usted conoce la autopista Simón Bolívar y en caso afirmativo si CONALVIAS realizó allí algún trabajo sobre el sector conocido como el SENA? **CONTESTO: Entiendo que parte de la autopista Simón Bolívar es el abcisado (sic) en el que trabajamos y si trabajamos frente al SENA.** PREGUNTADO. Manifieste usted si en ese sector conocido como EL SENA existe un retorno de Cali a Buenaventura y las obras ejecutadas fue (sic) más allá de ese sitio? **CONTESTO: El contrato llegaba hasta después del retorno y la obra se ejecutó hasta unos 400 metros antes por las losas rígidas. En la calzada Cali-Buenaventura trabajamos hasta después del retorno a Cali, tomando como referencia el sentido Cali - Buenaventura.”** –fls. 24 y 25, cdno. 3- -Negrilla fuera del texto-

De otro lado, el Ingeniero Henry Millán García, ex-funcionario del Ministerio de Obras Públicas, expuso:

“PREGUNTADO. En respuesta anterior manifestó usted que el objeto del contrato era la rehabilitación de la autopista Simón Bolívar entre K 108+400 al K115. Sírvase informar al despacho si la ejecución de los trabajos que realizó la firma CONALVIAS cubrió en realidad todo el abcisado (sic) antes mencionado o si por el contrario ello no fue así. En la eventualidad de este último caso, favor indicar hasta donde se ejecutaron las obras y las razones para no haber cubierto todo el abcisado (sic)? **CONTESTO: La carpeta de refuerzo que se colocó en pavimento flexible se hizo entre el K 108+400 al K 114+600 porque éste sitio hasta el K115+000 el pavimento es rígido o sea, que tiene losas de concreto y éstas no presentaban problemas graves, además, los ítems del contrato no contemplaban las labores propias para la reparación de esta clase de**

pavimentos. (...) PREGUNTADO. Sírvase manifestar si usted conoce la Autopista Simón Bolívar de Buenaventura y en caso afirmativo, el sector conocido como EL SENA, kilómetro 5 dentro del perímetro urbano?
CONTESTO: Conozco la Autopista Simón Bolívar por la labor que me correspondió hacer en ese trabajo y específicamente el SENA está localizado en un sector cercano en donde se terminaron los trabajos de la colocación de pavimento flexible, o sea, al final de éste, más o menos 114+600. –fl. 38, cdno. 3- -Negrilla fuera del texto-

Sumado a lo anterior, el INVIAS emitió el memorando SCT-OCC-142, de octubre 22 de 1997, antes citado, pero que por su pertinencia frente al presente problema, se analizará de nuevo. Dicho documento, con dubitación, certificó:

“Atendiendo el memorando de la referencia, me permito informarle que la denominada vía Simón Bolívar en el Municipio de Buenaventura, sobre la cual hace una consulta el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, **corresponde a la doble calzada de acceso a Buenaventura y está incluida dentro de las metas físicas del contrato suscrito con la firma Conalvías que usted cita en el memorando.**

“Es de anotar que el abscisado del contrato está tomado a partir de Buga, por que el K115+000 del mismo corresponde **aproximadamente** al Kilómetro 5 que menciona el Tribunal.” –fl. 12, cdno. 5- (Negrilla fuera del texto)

Considerando que la Sala requiere certeza en relación con el alcance del objeto contractual, a efectos de determinar si cubría o no el sitio de ocurrencia del accidente y, además, para establecer si en ese lugar, la sociedad contratista realizó trabajos de obra, hay que concluir que los medios probatorios expuestos no ofrecen claridad sobre esos aspectos y carecen de contundencia.

Lo anterior se constata, igualmente, de la certificación expedida por el INVIAS, que se refiere al objeto contractual y a su alcance en términos de “aproximación”, aspecto que impide establecer con certeza lo propuesto en este acápite, más cuando se trata de la definición de un asunto de orden técnico, lo que dificulta su análisis a partir del indicio.

Así, es preciso concluir que no hay certeza sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se ejecutó el contrato No. 449-93, y mucho menos, si para el momento de los hechos -11 de junio de 1994-, el sitio del accidente se encontraba en obra, más aun cuando se observa que el objeto del contrato comprendía las dos calzadas (oriente-occidente y occidente oriente), y no se conoce el avance de

la ejecución frente a cada una y, tampoco, si las obras comprendían el Km 5 – frente al SENA de buenaventura-.

Considerando, entonces, que no se probó la imputación fáctica contra la sociedad Conalvías Ltda., la Sala la exonerará de responsabilidad frente al caso concreto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: ACÉPTASE el impedimento manifestado por el Magistrado Dr. Ramiro Saavedra Becerra, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: MODIFÍCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Del 2 de octubre de 1998, en relación con la condena allí impuesta, y en su lugar resuelve:

“CONDÉNASE al Instituto Nacional de Vías –INVIAS- a pagar las siguientes sumas de dinero, a las personas que a continuación se relacionan:

“Por concepto de perjuicios morales a favor de:

Flor Delid Valencia Hincapié (madre)	100
SMMLV	
Teófilo De Jesús Ruiz Ruiz (padre)	100
SMMLV	
Shirley Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Nasly Viviana Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Liliana Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Eyder Antonio Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV
Eoradiz Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV

Kleohanni Ruiz Valencia (hermana)	50 SMMLV
Genier Octavio Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV
Jaime Ruiz Valencia (hermano)	50 SMMLV

“Por concepto de perjuicios materiales a favor de:

“- TEÓFILO DE JESÚS RUIZ RUIZ, por concepto de daño emergente, la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS M/L (\$2'989.892).”

TERCERO: Dése cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 176 y 177 del CCA., para lo cual se expedirán las copias pertinentes, conforme al art. 115 del CPC., y se entregarán a quien actúa como apoderado.

CUARTO: En firme esta providencia vuelva el expediente al Tribunal de Origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR RUTH STELLA CORREA PALACIO

ENRIQUE GIL BOTERO